

DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO:

“Representante da empresa Bravocast e peço esclarecimento quanto ao item 28.4 do edital em questão, o mesmo escreve-se o modo de obter a formulação do BDI, através do mesmo chegarei ao mesmo destino do Acórdão 2622/2013 TCU,

mas no subitem citado apresenta-se o imposto CPRB, o mesmo tributo muitas empresas tem a opção de escolha se entrará nesta tributação ou no recolhimento dos encargos incidentes da folha de pagamentos, através da lei 13.161/2015.

Portanto não seria prudente fazer o recolhimento desta tributação somente desta obra ou reforma licitado.

Peço que verifiquem mediante contabilidade e juridicamente a possibilidade de retirar esta tributação já que fere a Lei citada para opção de como a empresa deve recolher o imposto da previdência.

Outra duvida agora relacionada aos preços a serem adotados, mediante ao Subitem 29.7.3 e 29.7.4, os valores de exequibilidade do certames serão analisados perante estes dois fatores,

mas a Lei 8666 não deixa claro como fazer a media aritmética citada na alínea A do art. 48, farei a mesma formulação dos itens quando dada a abertura do pregão (onde posso obter estes valores das empresas que lançaram acima de 50% do valor orçado pela administração), ou quando a etapa de lance for encerrada quem fará a análise será o Pregoeiro com as ofertas já fechadas?”

DOS ESCLARECIMENTOS

1 – Quanto a CPRB na composição do BDI.

R: Prezado licitante, em relação a previsão e inclusão da alíquota de CPRB na composição do BDI, verifica-se que desde o ano de 2015, após as modificações no artigo 7º da Lei 12.546/2011, o sistema de contribuição de previdência sobre a receita bruta passou a ser facultativo, ainda que seja facultado, a administração deve prever tal possibilidade na composição do BDI, pois a sua omissão, frente a empresas que sejam optantes tornaria o BDI superior ao fixado.

No presente caso, a administração fixa os parâmetros máximos legais permitidos, devendo as empresas apresentarem seu BDI de acordo com a sua realidade tributária.

Situação semelhante ocorre com as licitações de serviços com dedicação de mão de obra, onde a administração estima a licitação utilizando-se as alíquotas de PIS e COFINS aplicáveis ao regime de tributação pelo regime de Lucro Real (não cumulativo), devendo as empresas apresentarem suas propostas de acordo com o regime



tributário a qual está vinculado, aplicando as alíquotas do regime de Lucro Presumido ou do Simples Nacional quando permitido.

A metodologia no caso é a mesma, caso a empresa não seja optante pelo sistema de Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) deverá informar qual o regime tributário rege o seu recolhimento de impostos, suprimindo do BDI o valor referente a CPRB.

De imediato cumpro informar que as empresas devem apresentar suas propostas em compatibilidade com seu regime tributário, pois agindo de maneira diversa poderão sofrer as sanções cabíveis por prestarem informações falsas. Neste ponto insta informar que o edital já prevê as seguintes disposições:

“ 29. Não serão aceitas propostas cujos valores unitários ou global sejam superiores ao fixados nas planilhas orçamentárias que compõem o ANEXO II do edital, ou com preços manifestamente inexequíveis, e que:

...

29.5. Apresentar na composição de seus preços:

*29.5.1. Taxa de Encargos Sociais ou taxa de **B.D.I. inverossímil ou incompatíveis com a realidade da empresas**; (destaque nosso)*

O edital estabelece ainda que:

“SEÇÃO XIX - DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

89. Com fundamento no artigo 7º da Lei n.º 10.520/2002 e no art. 28 do Decreto n.º 5.450/2005, ficará impedida de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios e será descredenciada do SICAF e do cadastro de fornecedores da CONTRATANTE, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, garantida a ampla defesa, sem prejuízo das demais cominações legais e de multa de até 30% (trinta por cento) sobre o valor estimado para a contratação, a CONTRATADA que:

89.1. apresentar documentação falsa;

...

89.5. fraudar na execução do contrato;

...

89.7. cometer fraude fiscal;

89.8. fizer declaração falsa.”

Ademais a supressão da alíquota de CPRB da composição do BDI não permitirá a empresa a majoração de outras alíquotas como de Lucro e Custos por exemplo, uma vez que os valores unitários que compõem o BDI utilizados pela Administração foram fixados como parâmetros máximos, neste sentido o edital menciona:

“37.3. Benefícios e Despesas Indiretas - BDI, detalhando todos os seus componentes, inclusive em forma percentual, conforme modelo anexo ao Edital;

37.3.1. As alíquotas de tributos cotadas pelo licitante não podem ser superiores aos limites estabelecidos na legislação tributária;”

No presente caso a supressão desta alíquota, no momento de estimar o objeto, resultaria num BDI inferior ao fixado, e eventualmente poderia tornar o BDI inexequível para empresas optantes pela contribuição previdência sobre a receita bruta (CPRB).

Desta forma, verifica-se que a adoção e alocação desta alíquota junto às demais disposições do edital estão em sintonia com a legislação vigente, uma vez que as

empresas deverão apresentar seu BDI de acordo com sua realidade tributária, podendo ou não adotar a CPRB em seu BDI, deixando claro apenas que a sua supressão do BDI, caso a empresa contribuía sobre a folha de pagamento, não dará direito à majoração de outros itens do BDI, o que configuraria jogo de planilha.

2 – Quanto a análises de exequibilidade.

Prezado com relação a condição de verificação de inexequibilidade da alínea “a” do inciso II, § 1º do art. 48, a doutrina auxilia quanto a interpretação e aplicação das normais em questão, vide a ilustração proferida pelo jurista Marçal Justen Filho, em seu livro Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos 11ª Edição de 2005, p. 457:

“Tomam-se as propostas inferiores ao valor orçado pela Administração. Consideram-se apenas aquelas que sejam superiores a 50% do valor orçado e produz-se sua média aritmética. Serão desclassificadas as propostas que forem inferiores a 70% dessa média. Um exemplo prático facilitará a compreensão.

Suponha que o orçamento foi de 100, prevendo-se que o valor máximo admissível seria 100. Imagine-se que haja propostas com os valores de 35, 45, 55, 62, 73, 85, 95, 100, 102, 110 e 115. Está última deverá ser desclassificada desde logo, por superar o limite máximo admissível. Não deverá, por isso, ser considerada para fins de aplicação do § 1º, que tomará em vista apenas as propostas que não apresentem outros defeitos (formais ou materiais).

***Em princípio**, as proposta de valor inferior a 70, teriam de ser desclassificadas (por força da regra do § 1º “b”). É necessário examinar, porém, a regra da alínea “a”. Para esse fim, faz-se a média aritmética das propostas de valor superior a 50% do orçamento. No caso, seriam as de valores de 55, 62, 73, 85, 95, 100, 102 e 110. A média aritmética será de 85,25. Serão consideradas inviáveis as propostas de valor inferior a 59,675. Logo, a proposta de valor de 62 seria considerada exequível e, em princípio, vitoriosa. **É que prevalecerá o limite mais baixo dos dois indicados nas alíneas do § 1º.** Pela al. “a” o valor seria de 59,675. Já pela al. “b”, seria de 70.”*

Do exemplo em tela, verifica-se que o percentual de 70% (setenta por cento) para fins de verificação de eventual inexequibilidade deve ser aplicado em duas frentes: Primeiro aplica-se em relação ao valor estimado pela administração; Segundo aplicado sobre a média de todas as propostas cujo valor final esteja superior a 50% do valor estimado, ou seja, primeiro se obtém a média das propostas com valores iguais ou superiores a metade do valor estimado (50%) e sobre esse resultado aplica-se o percentual de 70% (setenta por cento).

Devendo-se considerando como limite de exequibilidade o menor valor obtido aplicável as duas normas contidas nas alíneas “a” e “b”.

Há que se mencionar, no entanto, que a doutrina do Tribunal de Contas da União, recomenda que tais mecanismos não devam ser aplicados diretamente para fins de recusa de proposta. Segundo o órgão de controle, ainda que as propostas apresentadas possam estar abaixo destes patamares à administração deverá diligenciar possibilitando assim, que as empresas apresentem prova de exequibilidade de sua proposta, outro não poderia ser o entendimento após a edição da Súmula nº 262, in verbis:

“O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.”



Agora no caso da análise do valor das propostas apresentadas, há que se ponderar que apesar da lei trazer o termo proposta, quando da licitação mediante pregão eletrônico, deve-se entender como tal os últimos lances apresentados, e não a proposta inicialmente cadastrada em sistema. O respectivo entendimento é simples e claro, pois quando da elaboração da Lei 8.666/1993, não exista o sistema de licitação mediante pregão eletrônico, e naquele momento as empresa não efetuam lances, a proposta era apresentada sem disputa posterior, diferentemente do que ocorre agora com o pregão eletrônico.

Neste ponto, é possível a todos e não apenas aos licitantes, após a fase de lances, verificar mediante o sistema de consulta no portal comprasnet na opção consultar pregões em andamento, verificar todos os melhores lances ofertados, nesta opção, após a fase de lances, encerrada os motivos que resguardam o sigilo da proposta, o sistema apresenta a qualquer interessado a relação das empresas participantes.

Assim, demonstra-se que não só o pregoeiro terá acesso ao valor das propostas, mas como também qualquer interessado.

Desta forma, tem-se como esclarecidos os questionamentos apontados pelo requerente.

Dourados, 12 de dezembro de 2016.



Paulo Roberto Batista
Pregoeiro